

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin BE in der Beschwerdesache Bf, über die Beschwerde vom 21.06.2016 gegen den Abweisungsbescheid der belangten Behörde Finanzamt X vom 01.06.2016, betreffend Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe für das Kind A, geb. xx.xx.xxxx, ab Jänner 2010, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### 1. Verfahrensgang:

Die Beschwerdeführerin (Bf) stellte im Jahr 2016 einen Antrag auf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe ab Jänner 2010 für ihren am xx.xx.xxxx geborenen Sohn A.

Am 30.3.2016 versendete das Finanzamt einen Vorhalt mit folgenden Ergänzungspunkten:

- „*Bestätigung über Heimaufenthalt und Ausgängen, Besuchstage von Ihrem Sohn, wie oft im Monat?*
- *Wer kommt für die Kosten der Unterbringung auf?*
- *Sind Sie zu einer Kostentragung verpflichtet?*
- *Einkommensnachweis von Ihrem Sohn, Pensionsbescheid, Pflegegeld, Leistet er einen Wohnbeitrag?*“

Am 25.4.2016 legte die Bf dem Finanzamt folgende Unterlagen vor:

Insgesamt drei ärztliche Bescheinigungen, in denen die 100%-ige Behinderung ihres Sohnes aufgrund „*eines Folgezustandes nach einer frühkindlichen Hirnschädigung*“ festgestellt wurde. Ebenso wird bestätigt, dass der Sohn der Bf dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Eine Bestätigung der Pensionsversicherungsanstalt über den Bezug von Pflegegeld in der Höhe von monatlich € 451,80 (abzüglich eines Verpflegungskostenanteiles von € 361,40, ergibt einen Anweisungsbetrag in der Höhe von € 90,40).

Ein Schreiben des AB, in dem bestätigt wird, dass der Sohn der Bf im Jahr 2015 insgesamt 10 Wochen von der Bf bei dieser zu Hause betreut wurde.

Ein weiteres Schreiben des AB, in dem bestätigt wird, dass der Sohn der Bf seit dem Jahr 1983 im AB untergebracht ist.

Sowie ein Schreiben des AB, in dem angeführt wird, dass für die Kosten der Unterbringung des Sohnes der Bf der Magistrat der Stadt X, Sozialamt Behindertenhilfe, aufkommt.

Mit Abweisungsbescheid vom 1.6.2016 wies das Finanzamt den Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe ab und führte nach Zitierung des § 2 Abs 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) zur Begründung aus, dass die Bf trotz Aufforderung die abverlangten Unterlagen nicht vorgelegt habe und dadurch ihrer Mitwirkungspflicht nach § 115 BAO nicht nachgekommen sei. Da der Sohn der Bf nicht im gemeinsamen Haushalt lebe und eine überwiegende Kostentragung nicht nachgewiesen worden sei, bestehe kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Dagegen er hob die Bf fristgerecht mit Schreiben vom 16.6.2016 Beschwerde. Begründend führte sie aus, dass sie für die gesamten Kosten für Kleidung, Rasierapparat, Toiletteartikel sowie den Selbstbehalt für Massagen und Physiotherapie aufkomme. Darüber hinaus trage sie die Kosten für Aktivitäten wie Sportwoche (ca. € 500,-) und Fahrten im Zusammenhang mit den sozialtherapeutischen Werkstätten (z.B. nach Wien). Ihr Sohn sei außerdem 4-mal im Jahr für insgesamt ca. acht Wochen bei der Bf zu Hause zu Besuch, was 16 Fahrten bedeute. Was das AB von der öffentlichen Hand für die Unterbringung ihres Sohnes bekomme, sei der Bf nicht bekannt. Sie sei im Übrigen von den Betreuern ihres Sohnes auf den Anspruch auf Familienbeihilfe aufmerksam gemacht worden und auch darauf, dass man diese rückwirkend beantragen könne.

Am 6.7.2016 versendete das Finanzamt einen weiteren Vorhalt an die Bf, in dem ein Nachweis über die monatlichen Kosten für ihren Sohn angefordert wurde. Weiters wurde nach einer Verpflichtung zu einer monatlichen Zahlung gefragt. Diese Aufforderung beantwortete die Bf mit Schreiben vom 27.7.2016, in dem sie anführte, dass ihr für die Heimunterbringung keine Kosten entstünden. Sie würde aber alle Extrakosten bezahlen. Außerdem stehe ihrem Sohn in ihrer Wohnung ein eigenes Zimmer zur Verfügung. Im Oktober sei ein Umzug in eine neue Wohnung geplant, die von der Größe her so gewählt worden sei, dass ihr Sohn ein eigenes Zimmer hätte. Planungsunterlagen lege sie gerne vor. Weitere Unterlagen wurden dem Schreiben nicht beigefügt.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 1.9.2016 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab. Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) hätten Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind, zu deren Haushalt das Kind gehöre. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehöre, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trage, habe dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt sei. Zum Haushalt einer Person gehöre ein Kind gemäß § 2 Abs. 5 FLAG dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teile. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei eine Wohn- und

Wirtschaftsgemeinschaft Voraussetzung für die Haushaltzugehörigkeit eines Kindes, wobei es unmaßgeblich sei, wer die Mittel für die Führung des Haushaltes zur Verfügung stelle.

Eine überwiegende Kostentragung liege dann vor, wenn die monatlichen Unterhaltskosten überwiegend von der Bf getragen würden (mehr als 50 % der gesamten Unterhaltskosten) und die monatliche Unterhaltsleistung mindestens die Höhe der Familienbeihilfe (inkl. Kinderabsetzbetrag) erreiche. Der Sohn der Bf lebe nicht mit dieser im gemeinsamen Haushalt und die monatlichen überwiegenden Unterhaltskosten seien nicht belegt worden. Gelegentliche Zuwendungen (Kleidung, Sportwoche) würden keine Unterhaltsleistung darstellen. Es bestünde daher kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

In der Folge stellte die Bf fristgerecht einen Vorlageantrag (Datum 6.9.2016). Diesen Antrag begründete sie ergänzend zu ihrem bisherigen Vorbringen zusammengefasst damit, dass behinderte Kinder in anderen Bundesländern anders behandelt werden würden als in X. Andere Bewohner des AB würde die erhöhte Familienbeihilfe erhalten. Dies führe zu einer Ungleichbehandlung, die nicht im Sinne der EU sei.

Im Vorlagebericht vom 25.11.2016 führte das Finanzamt in seiner Stellungnahme aus, dass der Sohn der Bf nicht im gemeinsamen Haushalt mit dieser lebe. Eine überwiegende Kostentragung liege dann vor, wenn die monatlichen Kosten überwiegend vom Antragsteller getragen würden (mehr als 50 % der gesamten Unterhaltskosten) und die monatliche Unterhaltsleistung mindestens die Höhe der Familienbeihilfe (inkl. Kinderabsetzbetrag) erreiche. Diese Kostentragung sei trotz zweimaliger Aufforderung nicht nachgewiesen worden.

## **2. Festgestellter Sachverhalt:**

Der Sohn der Bf, A, wurde am xx.xx.xxxx geboren. Er ist laut Gutachten des Sozialministeriumsservice seit dem Jahr xxxx aufgrund eines Folgezustandes nach einem frühkindlichen Hirnschaden zu 90 % behindert und auf Dauer außer Stande sich selbst den Lebensunterhalt zu verschaffen. Seit yy.yy.yyyy ist er in den Sozialtherapeutischen Werk- und Wohnstätten AB in Y untergebracht. Er bezieht monatlich Pflegegeld in der Höhe von € 451,80 (2016) abzüglich eines Verpflegungskostenanteils von € 361,40. Der Restbetrag von € 90,40 wird ausbezahlt. Darüber hinaus kommt der Magistrat X für Kosten der Unterbringung des Sohnes der Bf auf. Laut Auskunft des AB verbringt der Sohn der Bf immer wieder längere Urlaubszeiten bei seinen Eltern. Im Jahr 2015 waren es insgesamt 10 Wochen.

Welche Kosten und in welcher Höhe die Bf monatlich für ihren Sohn zu tragen hatte, konnte nicht festgestellt werden.

## **3. Beweiswürdigung:**

Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung bedeutet, dass alle Beweismittel grundsätzlich gleichwertig sind und es keine Beweislastregeln (keine gesetzliche Rangordnung, keine formalen Regeln) gibt. Ausschlaggebend ist der innere Wahrheitsgehalt der Ergebnisse der Beweisaufnahmen (*Ritz*, BAO, § 167 Tz 6).

Das Bundesfinanzgericht hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Beschwerdeverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (siehe VwGH vom 06.07.2006, 2006/15/0183 und vom 24.10.2005, 2001/13/0263).

Zur freien Beweiswürdigung gehört insbesondere auch, ob die im Laufe eines Verfahrens gemachten Angaben mit den Erfahrungen des täglichen Lebens übereinstimmen oder nicht.

Die Bf behauptet in ihren Schreiben immer wieder einen großen Anteil der monatlichen Kosten für Ihren Sohn in Form von Kleidung, Toiletteartikel, Sportwochen, Freizeitaktivitäten sowie Selbstbehalte für Massagen und Physiotherapie zu übernehmen. Es wird grundsätzlich nicht angezweifelt, dass die Bf die Kosten für Kleidung und Toiletteartikel selbst zu tragen hat. Nach den Erfahrungen des täglichen Lebens entstehen Kosten für Kleidung nicht monatlich sondern saisonweise. Toiletteartikel für einen erwachsenen Mann sind verhältnismäßig kostengünstig. Die genaue Höhe der Aufwendungen konnte aber nicht ermittelt werden. Ob die Bf Kosten für Sportwochen und andere Aktivitäten selbst zu tragen hatte und in welcher Höhe, konnte ebenso nicht festgesetzt werden, da trotz mehrmaliger Aufforderung (auch die Beschwerdevorentscheidung hat Vorhaltecharakter) keine Nachweise dafür erbracht wurden. Dasselbe gilt für die Selbstbehalte betreffend Massagen oder Physiotherapie.

#### **4. Rechtsgrundlagen:**

Gemäß § 2 Abs 1 lit c Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außer Stande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Gemäß § 2 Abs 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) hat die Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind gemäß § 2 Abs 5 FLAG 1967 dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,
- b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,
- c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltpflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).

§ 8 FLAG 1967 lautet in der im streitgegenständlichen Zeitraum geltenden Fassung auszugsweise:

- (1) *Der einer Person zustehende Betrag an Familienbeihilfe bestimmt sich nach der Anzahl und dem Alter der Kinder, für die ihr Familienbeihilfe gewährt wird.*
- (2) *Ab 1. Jänner 2003 beträgt die Familienbeihilfe für jedes Kind monatlich 105,4 €; ... sie erhöht sich ... ab Beginn des Kalendermonats, in dem das Kind das 19. Lebensjahr vollendet, um monatlich 21,8 € (Anm.: ab 1.7.2014 insgesamt: 158,9 €; ab 1.1.2016: 162 € insgesamt)....*
- (4) *Ab 1. Jänner 2003 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist, monatlich um 138,3 € (Anm.: ab 1.7.2014 um 150 €; ab 1.1. 2016 um 152,9 €).*
- (5) *Als erheblich behindert gilt ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 vH betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. ...*

## **5. Rechtliche Würdigung:**

Die Bedingungen einer Haushaltszugehörigkeit sind in § 2 Abs 5 FLAG 1967 näher umschrieben; demgemäß kommt es ausschließlich auf die einheitliche Wirtschaftsführung mit dem Kind im Rahmen einer Wohngemeinschaft (Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft) an (vgl Nowotny in Csazsar/Lenneis/Wanke, FLAG, Rz 143 zu § 2 Abs 2).

§ 2 Abs 5 lit c FLAG 1967 besagt, dass eine fiktive Haushaltszugehörigkeit angenommen werden kann, wenn zu den Kosten des Unterhalts für ein Kind mindestens in Höhe der Familienbeihilfe, inklusive Erhöhungsbetrag nach § 8 Abs 4 FLAG 1967, beigetragen wird. (Nowotny in Csazsar/Lenneis/Wanke, FLAG, Rz 148 zu § 2 Abs 2).

Unstrittig ist im vorliegenden Fall, dass der Sohn der Bf aufgrund seiner erheblichen Behinderung (90 % bzw. dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen) im AB nicht nur vorübergehend untergebracht und somit nicht haushaltzugehörig ist.

Zu prüfen ist daher inwieweit die Bf zu den Unterhaltskosten ihres Sohnes beiträgt und eine fiktive Haushaltzugehörigkeit in diesem Zusammenhang in Frage kommt.

Laut Auskunft des AB trägt die Kosten für die Heimunterbringung zur Gänze der Magistrat X.

Zu den Kosten des Unterhaltes gehören jedoch nicht nur die Kosten für die Unterbringung, sondern auch die sonstigen Kosten, die für die Pflege und Erziehung eines Kindes aufgewendet werden, wie zB Kosten für Bekleidung, ärztliche Betreuung, zusätzliche Verpflegung, Geschenke. Es ist gleichgültig, ob diese Ausgaben freiwillig oder auf Grund einer gesetzlichen Verpflichtung erfolgen. Diese direkten Unterhaltsleistungen können jedoch nur dann anerkannt werden, wenn sie nachgewiesen werden (vgl UFS 24.6.2009, RV/0752-I/08).

Die Bf gibt an, sämtliche Aufwendungen für Kleidung, Toiletteartikel, Freizeitaktivitäten sowie die Selbstbehalte diverser Behandlungen zu tragen. Weiters würden ihr Kosten für die Fahrten in den Ferien entstehen. Außerdem habe der Sohn der Bf ein eigenes Zimmer in ihrer Wohnung und sei eine neue Wohnung nach diesen Kriterien entsprechend größer ausgewählt worden.

Trotz mehrmaliger Aufforderung wurden von der Bf jedoch keine Nachweise für die behaupteten Kosten vorgelegt. Wie in der Beweiswürdigung bereits angeführt, widerspricht es den Erfahrungen des täglichen Lebens, dass Kosten für Kleidung und dergleichen monatlich die in § 2 Abs 5 lit c FLAG 1967 geforderte Summe in der Höhe der erhöhten Familienbeihilfe übersteigen.

Aufwendungen für die „Bereithaltung“ eines Zimmers im Wohnungsverband können nicht als Unterhaltsleistungen angesehen werden, da damit keine (notwendigen) Aufwendungen für den Unterhalt des Kindes, welches im fraglichen Zeitraum in anderen Räumlichkeiten lebt, geleistet wurden, selbst wenn das Kind jederzeit wieder zurückkehren kann (UFS 24.6.2009, RV/0752-I/08). Die von der Bf vorgebrachten zusätzlichen Aufwendungen für die Wohnung sind daher unbeachtlich.

Freiwillige Leistungen, die nicht auf einer Unterhaltpflicht beruhen, sind bei der Beurteilung, wer überwiegend die Unterhaltskosten trägt, ebenfalls nicht zu berücksichtigen (siehe UFS 7.9.2009, RV/2416-W/09). Zu diesen freiwilligen Leistungen zählen unter anderem die Fahrten in den Ferien um den Sohn abzuholen und wieder zurückzubringen.

Übrig bleiben daher die Zahlungen für Freizeitaktivitäten und die Selbstbehalte für Behandlungen. Die Bf konnte jedoch, wie oben bereits ausgeführt, auch hier nicht nachweisen, dass dabei Kosten entstanden sind, die insgesamt mit den anderen

Aufwendungen (Kleidung, Toiletteartikel) den Betrag der erhöhten Familienbeihilfe übersteigen.

Die gesetzliche Fiktion der Haushaltzugehörigkeit kommt daher nicht zur Anwendung und die Beschwerde war abzuweisen.

Anzumerken ist abschließend, dass unter den Voraussetzungen des § 6 Abs 5 FLAG (v.a. wenn das Pflegegeld für die Kosten der Heimunterbringung herangezogen wird) dem Sohn der Bf ein Eigenanspruch auf Familienbeihilfe zumindest ab 1.1.2016 (Gesetzesänderung) zustehen kann.

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Frage der (fiktiven) Haushaltzugehörigkeit ist eine auf Ebene der Sachverhaltsermittlung und Beweiswürdigung zu lösende Tatfrage. Es liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor.

Salzburg-Aigen, am 30. Jänner 2019